En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de junio del año dos mil diecisiete, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi y María Inés de Villafañe, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **J. E. E. c/ P. ART S.A s/ accidente de trabajo (sistémico) (Expte. 98 – año 2017),** venidos del Juzgado Laboral N° 2 (Expte. N°10007/15), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 139.

**A LA PRIMERA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

**1 – Antecedentes**

El Juzgado Laboral N° 2 dictó sentencia a fs. 116/121., la cual fue oportunamente apelada por la parte demandada a fs. 123, siéndole concedido el recurso a fs. 124. Expresó sus agravios la recurrente a fs. 125/127 vta., sin que haya contestado la contraria el traslado que se confiriera de los mismos.

**2 – La sentencia**

La sentencia en crisis declaró la inconstitucionalidad solicitada por la actora con respecto a los arts. 21, 22 y 46 ap. 1 de la LRT e hizo lugar a la demanda condenando a P. ART S.A. a abonar a E. E. J. dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 307.546,50.-, con más a la tasa que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas, a

computarse desde el día del accidente (15/01/2014) hasta el efectivo pago; impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

La inconstitucionalidad de las normas de la LRT solicitada por la demandante fue decretada de conformidad al ya uniforme criterio del Juzgado en base a la reiterada doctrina y jurisprudencia nacional y provincial existente sobre el tema.

En lo que hace al resarcimiento por incapacidad parcial, permanente y definitiva (art. 14, inc. 2 a) LRT) reclamado por la actora, realizó la sentenciante el cálculo indemnizatorio conforme un IBM de $ 4.766,51.- y una incapacidad otorgada por el perito médico del 23,5%, obteniendo la suma de $ 66.490,91.-

El monto obtenido, dice la sentencia, resulta inferior al piso legal según la Resolución N° 387 E/2016, por lo que la indemnización actualizada la fijó en la suma de $ 256.372,08.- a la cual dispuso incorporar el 20% establecido por el art. 3 de la Ley 26.773 ($ 51.274,42.-), lo cual arrojó un monto total de condena de $ 307.646,50.- en concepto de prestación dineraria a cargo de la ART demandada.

**3 – <u>Agravios de la demandada</u>**

**3.1)** El primer agravio apunta a la indebida aplicación del "piso" de la indemnización conforme la última publicación del MTySS que hace la sentenciante. Expresa que la a quo sostiene que el "piso" indemnizatorio de autos es el correspondiente al período 01/09/2016 al 28/02/2017, según Resolución MTySS N° 387 E/2016, cuando es sabido que dicho piso es aplicable a los siniestros que ocurran en dicho período. Argumenta que el accidente de autos ocurrió el 15 de Enero de 2014, por lo tanto el "piso" que debe aplicarse es el que corresponde al período 01/09/2013 al 28/02/2014

según Resolución N° 34/2013 del MTySS, de la que resulta que la suma a aplicarse es $ 476.649.- Es por ello, continúa diciendo la queja, que aplicando la suma de $ 476.649.- y el porcentaje de incapacidad del 23,5%, la suma resultante es de $ 112.012,51.- que es el "piso" y el monto de la prestación dineraria que corresponde.

Plantea que también debe modificarse el importe que corresponde al 20% del art. 3 de la Ley 26.773, el cual asciende a la suma de $ 22.402,50.- y no la que fijara la a quo.

**3.2)** El segundo agravio está planteado con relación a la tasa de interés fijada por la a quo en su decisión en crisis. Refiere que la sentencia aplica la tasa del Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas y que la que corresponde aplicar es la que fija la Resolución N° 414/99 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (art. 1), o sea, la tasa activa del Banco de la Nación Argentina. Esgrime que la a quo no debió dejar de lado lo dispuesto por esta resolución y de allí la improcedencia de la tasa fijada que es distinta a la que corresponde. Dice que los jueces no tienen facultad para aplicar una tasa de interés distinta dado que la misma está fijada por resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación.

**3.3)** Para el caso de no admitirse el segundo agravio, solicita se aplique la tasa activa del Banco del Chubut.

Finaliza haciendo el planteo del Caso Federal.

## 4 – Tratamiento de los agravios

**4.1 – Indebida aplicación de la Resolución N° 387 E/2016 MTySS** Para fijar la indemnización que debe percibir la reclamante, la a quo aplicó la Resolución N° 387 E/2016 de la S.S.S. Esta resolución, en lo que aquí interesa, dispone en su art. 2° que *"…para el período comprendido entre el 01/09/2016 y el 28/02/2017 inclusive, la indemnización que corresponda por aplicación del artículo*

*14, inciso 2, apartados a) y b), de la Ley N° 24.557 y sus modificatorias, no podrá ser inferior al monto que resulte de multiplicar… ($ 1.090.945) por el porcentaje de incapacidad"*. Si tenemos presente que estamos en este caso ante un accidente de trabajo sucedido el día ***15 de Enero del año 2014***, es de una total evidencia que el monto indemnizatorio no puede determinarse aplicando la normativa que acabo de transcribir, dado que de la misma surge que sus términos son de aplicación *"…para el período comprendido entre el 01/09/2016 y el 28/02/2017…"* y de allí que le asista razón a la queja, debiéndose revocar lo decidido en este aspecto por la sentenciante.

Por lo tanto, corresponde aplicar -para fijar la indemnización- lo dispuesto por la Resolución N° 34/2013 de la S.S.S. la que, en su art. 4° dispone: *"Establécese que la indemnización que corresponda por aplicación del artículo 14, inciso, 2, apartados a) y b) de la Ley N° 24.557 y sus modificatorias, no podrá ser inferior a lo siguiente: … c) Para el período comprendido entre el 01/09/2013 y el 28/02/2014 inclusive, el monto que resulte de multiplicar PESOS CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y NUEVE ($ 476.649) por el porcentaje de incapacidad"*.

En consecuencia, teniendo en cuenta que la incapacidad de la actora ha sido fijada en el 23,5%, la indemnización que corresponde se obtiene multiplicando dicho porcentual por $ 476.649.-, lo que da la suma de ***$ 112.012,51.-*** (Ciento Doce Mil Doce Pesos con 51/100). A este importe debe incorporarse el 20% previsto por el art. 3 de la Ley 26.773: ***$ 22.402,50.-*** (Veintidos Mil Cuatrocientos Dos Pesos con 50/100), por lo que el monto total a pagar por la demandada asciende a la suma de ***$ 134.415,01.- (Ciento Treinta y Cuatro Mil Cuatrocientos Quince Pesos con 01/100)***, con más los intereses que serán fijados por esta Alzada al tratar el agravio correspondiente.

**4.2 – La tasa de interés aplicable**

Conforme surge de la demanda, la parte actora peticionó la suma indemnizatoria *"…con más los gastos, intereses compensatorios (tasa activa Banco del Chubut S.A.) e intereses punitorios que pudieran corresponder (arts. 623 y sgtes. del Código Civil…"* (conf. fs. 27). Al contestar la demanda, la requerida no solo se opuso a la aplicación de los intereses solicitados por la actora sino que solicitó la aplicación de la Resolución N° 414/99 que es invocada en su queja.

He dicho ya que la a quo fijó la tasa de interés que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas, conforme la norma del art. 768 del CCyC. Por lo tanto -ante los términos de la queja en tratamiento- debe este Cuerpo determinar la tasa de interés que corresponde aplicar sobre el monto indemnizatorio fijado en la condena.

Juega en este caso el principio que nos dice que solamente en ausencia de interés legal el deudor debe los accesorios que determinen los jueces (conf. SCBA, 30/08/94, Juba, Ac. 53.588; ídem, 23/04/96, Juba, Ac. 53.734).

En el régimen especial de reparación de daños laborales, la aplicación de la tasa activa viene impuesta por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo. En su art. 1 la Resolución N° 414/99 (texto según Resoluc. 278/01) dispone que el pago fuera de término de las compensaciones dinerarias adicionales de pago único estipuladas en el ap. 4° del art. 11 de la Ley 24.557, las prestaciones dinerarias de pago único en concepto de incapacidad laboral permanente parcial definitiva y el depósito tardío del capital de integración por incapacidad laboral permanente parcial, incapacidad laboral permanente total o por fallecimiento, devengarán un interés equivalente al de *la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos*, determinado desde que cada suma fue

exigible hasta haber sido debidamente notificada la puesta a disposición de tal suma al beneficiario o abonada la prestación, teniendo en cuenta la tasa vigente al momento del cálculo.

La jurisprudencia se ha expedido en las acciones sistémicas, imponiendo el pago de la tasa que surge de la reglamentación referida. Así se ha dicho que si bien la determinación de la tasa de interés aplicable es una facultad ejercida en el marco de discrecionalidad de los jueces, cuando los intereses están establecidos en leyes especiales, son éstas las que deben considerarse. Y por ello en el caso rige la tasa activa (art. 1, Resoluc. N° 414/99 SRT) (conf. SCBA, 06/04/2011, Juba, L. 108.796; Cám.Apel.Trab. y Min. 1ª.Nom. Sgo. del Estero, 29/11/07, LLNO, 2008-171; FORMARO, JJ., *"Riesgos del Trabajo"*, Ed. Hammurabi, 2013, págs.. 214/215).

En virtud de lo expuesto, es evidente que la tasa de interés fijada en la sentencia no es la que corresponde. Por lo tanto, cabe admitir el agravio en este punto, revocando la decisión en crisis en este punto y decidiendo que la tasa de interés a aplicar sobre el monto de la condena es la que determina la Resolución N° 414/99 de la SRT, conf. Resolución N° 287/01 SRT, computándola desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago.

### 4.3 – <u>Tercer agravio</u>

En razón de lo propuesto precedentemente, no corresponde el tratamiento del tercer agravio vertido por la recurrente.

### 5 – <u>Conclusión</u>

Lo hasta aquí fundamentado permite concluir que debe revocarse parcialmente la sentencia en crisis en los siguientes puntos: **a)** en cuanto ha fijado el monto de la indemnización reclamada conforme la Resolución N°

387 E/2016 S.S.S. que no es de aplicación en el caso y **b)** en cuanto ha fijado la tasa de interés que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas. En consecuencia, el monto total a pagar por la demandada a la actora asciende a la suma de ***$ 134.415,01.- (Ciento Treinta y Cuatro Mil Cuatrocientos Quince Pesos con 01/100)***, debiéndose aplicar sobre el mismo la tasa de interés que determina la Resolución N° 414/99 de la SRT, conf. Resolución N° 287/01 SRT, desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago. Así lo voto.

**6 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>**

La revocación parcial de la sentencia no altera la condición de vencida que ostenta la parte demandada y de allí que no corresponda realizar la adecuación que prevé la norma del art. 282 del CPCC.

**7 – <u>Costas de la Alzada</u>**

Procede imponer las costas de esta instancia a la parte actora en su calidad de vencida en el recurso (art.69 CPCC), regulándose los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F., apoderado y patrocinante respectivamente de la demandada, en conjunto, en el 35% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.). **<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE por la NEGATIVA.**

**<u>A LA PRIMERA CUESTIÓN</u>**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

**1. Las cuestiones fácticas traídas a decisión.** Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi distinguido colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos traídos a revisión a esta Cámara.

**2.- Los agravios de la parte demandada P. ART S.A.**

**2.1. Indebida aplicación de la Resolución N° 387 E 2016 MTySS**: A fs. 125 vta./126 se agravia la parte en cuanto la sentencia de la Jueza de grado aplica un piso erróneo. Destaca que el yerro consiste en tomar en cuenta el piso dado por la Resolución SSS 387-E/2016 al presente caso dado que, el siniestro que se discute en autos, acaeció el 15 de enero de 2014 y la resolución aplicada por la Magistrada de grado específicamente aclara que rige para aquellos siniestros comprendidos entre el 01/09/2016 y el 28/02/2017.

Adelanto que asiste razón al apelante toda vez que para determinar la indemnización, regía a la fecha del siniestro la Resolución N° 34/2013 de la Secretaria de Seguridad Social.

La misma establece en su art. 4° inc. C que la indemnización que corresponda por aplicación del artículo 14, inciso 2, apartados a) y b), de la Ley Nº 24.557 y sus modificatorias, no podrá ser inferior "…para el período comprendido entre el 01/09/2013 y el 28/02/2014 inclusive, al monto que resulte de multiplicar PESOS CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y NUEVE ($ 476.649) por el porcentaje de incapacidad…".

En consecuencia, habiendo sido fijada en el 23,5% la incapacidad de la actora, la indemnización que corresponde se obtiene multiplicando dicho porcentual por $ 476.649.-, lo que da la suma de ***$ 112.012,51.-*** (Ciento Doce Mil Doce Pesos con 51/100). A este importe debe incorporarse el 20%

previsto por el art. 3 de la Ley 26.773: ***$ 22.402,50.-*** (Veintidos Mil Cuatrocientos Dos Pesos con 50/100), por lo que el monto total a pagar por la demandada asciende a la suma de ***$ 134.415,01.- (Ciento Treinta y Cuatro Mil Cuatrocientos Quince Pesos con 01/100)***, con más los intereses que serán fijados por esta Alzada al tratar el agravio correspondiente.

**2.2 Agravio relativo a los intereses previstos en la sentencia.** Entiendo que la cuestión planteada por el apelante relativa a los intereses debe ser analizada teniendo presente la forma en que ha quedado trabada la litis respecto a dicha materia.

En su contestación, la demandada no solo rechazó la forma de aplicación de los intereses requeridos por la actora en su líbelo de inicio sino que, asimismo, solicitó se apliquen los previstos en la Resolución N° 414/99 SRT (ver fs. 73 vta./74).

En la sentencia apelada, y con fundamento en el art. 768 del CCC, la jueza de grado ordenó aplicar sin más los intereses que utiliza el Banco del Chubut para sus operaciones generales vencidas.

El art. 768 del CCC ordena: "…*Intereses moratorios. A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central*…"

En el caso, no hay una tasa acordada entre las partes, pero si una establecida por leyes especiales que está dada por la Resolución 414/99 SRT.

Por lo tanto, al encontrarse regulado en materia de riesgos del trabajo en forma expresa la tasa de interés a aplicar ante la mora en el pago de las prestaciones por las que aquí se condena a la apelante, concluyo que resulta aplicable la manda del inciso b) del art. 768 CCC, correspondiendo aplicar la tasa de interés activa que cobra el Banco de la Nación Argentina de

conformidad con lo dispuesto por las Resoluciones 414/99 y 287/01 de la SRT los que correrán a partir del día 25 de octubre de 2014, fecha en la que acaeció el siniestro aquí tratado.

Atento la forma que se resuelve el presente agravio, no corresponde tratar el que fuera interpuesto en forma subsidiaria.

En virtud de lo expuesto, propongo admitir los agravios del apelante y modificar la sentencia de grado con los alcances expuestos *ut supra.*

**2.3**. **Tercer agravio**: A partir de las consideraciones precedentes en 2.2, se torna abstracto el agravio en torno a la aplicación de la tasa activa del Banco del Chubut

**3.- Los honorarios y costas en Primera Instancia**. Toda vez que los agravios han sido admitidos pero no han tenido una incidencia en el carácter de vencida de la ART demandada, corresponde confirmar la sentencia de grado en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y las costas. (Conf. arts. 282 del CPCC y 5, 6, 9, 38 y 46 de la Ley XIII Nª 4).

**4. Costas de alzada.** Con relación a la imposición de costas, es de señalarse que las mismas no responden a una cuestión matemática sino que obedecen a factores o elementos de juicio, en cuyas apreciaciones la ponderación judicial juega un papel preponderante. Al respecto, vale decir, que su exención sólo debe acordarse excepcionalmente cuando medien razones muy fundadas, por ello el instituto debe ser aplicado con criterio restrictivo.

Desde esta perspectiva, la imposición de estas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que

justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), en este orden corresponde imponerlas en esta instancia a la parte actora que resulta vencida en el recurso, ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento del derecho.

**5. La regulación de honorarios de segunda instancia**: En tal sentido, considero que los honorarios de los profesionales intervinientes deben ser regulados en el porcentual propuesto precedentemente por mi colega integrante de esta Cámara en razón de ajustarse ello a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria (arts. 5, 7, 8, 13, 38 y concs.).

**A LA PRIMERA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil Jalil vota **PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA**.

**A LA SEGUNDA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mis colegas integrantes de esta Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar

sería el siguiente:

1) **REVOCAR** la sentencia recurrida en cuanto ha fijado el monto de la indemnización reclamada conforme la Resolución N° 387 E/2016 S.S.S. y determinara que sobre el monto de condena se debe aplicar la tasa de interés que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas.
2) **DISPONER** que el monto total a pagar por la demandada a la actora asciende a la suma de ***$ 134.415,01.- (Ciento Treinta y Cuatro Mil Cuatrocientos Quince Pesos con 01/100)***, debiéndose aplicar sobre el mismo la tasa de interés que determina la Resolución N° 414/99 de la SRT, conf. Resolución N° 287/01 SRT, desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago.
3) **NO ADECUAR LAS COSTAS Y HONORARIOS** de la primera instancia conforme dispone el art. 282 del CPCC.
4) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte actora (art.69 CPCC), regulándose los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F., apoderado y patrocinante

respectivamente de la demandada, en conjunto, en el 35% de los que los correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

5) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE**.

**A LA SEGUNDA CUESTION:** el Sr. Juez de Cámara Dr. Julian Emil Jalil, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por mi colega de Cámara, Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Inés de Villafañe no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de junio de 2017.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

**S E N T E N C I A**

1) **REVOCAR** la sentencia recurrida en cuanto ha fijado el monto de la indemnización reclamada conforme la Resolución N° 387 E/2016 S.S.S. y determinara que sobre el monto de condena se debe aplicar la tasa de interés que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas.
2) **DISPONER** que el monto total a pagar por la demandada a la actora asciende a la suma de ***$ 134.415,01.- (Ciento Treinta y Cuatro Mil Cuatrocientos Quince Pesos con 01/100)***, debiéndose aplicar sobre el mismo la tasa de interés que determina la Resolución N° 414/99 de la SRT, conf. Resolución N° 287/01 SRT, desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago.
3) **NO ADECUAR LAS COSTAS Y HONORARIOS** de la primera instancia conforme dispone el art. 282 del CPCC.
4) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte actora (art.69 CPCC), regulándose los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F., apoderado y patrocinante

respectivamente de la demandada, en conjunto, en el 35% de los que los correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (conf. arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

5) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE**.

**REGISTRADA BAJO EL N°  /17 SDL. CONSTE.**